



Roj: **STS 1378/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:1378**

Id Cendoj: **28079110012019100234**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/05/2019**

Nº de Recurso: **641/2017**

Nº de Resolución: **248/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP O 3363/2016,**  
**STS 1378/2019**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 248/2019**

Fecha de sentencia: 06/05/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 641/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/04/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE OVIEDO SECCION N. 1

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 641/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 248/2019**

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 6 de mayo de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por Celulosas de Asturias SAU, representada por la procuradora D.<sup>a</sup> Teresa del Rosario Campos Fraguas bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> Ana Isabel Calvo García, contra la sentencia núm. 360/2016, de 23 de diciembre, dictada por la Sección 1<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Oviedo, en el recurso de apelación núm. 377/2016, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 135/2015, del Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Gijón. Ha sido parte recurrida Transportes Méndez Pende S.L. (antes denominada Obras y Servicios La Cámara Avilés), representada por el procurador D. Pedro Serradilla Serrano y bajo la dirección letrada de D. José Ramón Alonso Álvarez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- El procurador D. Mateo Moliner González, en nombre y representación de Obras y Servicios La Cámara Avilés S.L., interpuso demanda de juicio ordinario contra Maderas Lusán S.L. y Ence Celulosas de Asturias S.A. en la que solicitaba se dictara sentencia:

"por la que se declare:

"A) Que MADERAS LUSÁN, S.L. resulta deudora de mi patrocinada, previa la compensación de deudas interesada por esta parte, en la cantidad total de **VEINTISIETE MIL CIENTO NOVENTA Y NUEVE EUROS CON SESENTA Y OCHO CÉNTIMOS (27.199,68 €)**, como consecuencia de los servicios de transporte prestados a la misma.

"B) Que ENCE CELULOSAS DE ASTURIAS, S.A. resulta deudora, desde el requerimiento fehaciente efectuado a través de burofax de fecha 9 de abril de 2014, recibido el 11 de abril de 2014, en ejercicio de la acción prevista en la Disposición Adicional Sexta de la Ley 9/2013, de 4 de julio, de modificación de la LOTT, de forma solidaria junto con MADERAS LUSÁN, S.L. de la suma de **VEINTISÉIS MIL DOSCIENTOS OCHENTA EUROS CON OCHO CÉNTIMOS (26.280,08 €)**.

"C) Y que se condene a ambas, de forma solidaria, a abonar a mi mandante la citada suma concurrente de 26.280,00 €, que se verá incrementada en el caso de MADERAS LUSÁN, S.L. en otros 919,60 € correspondientes a facturación referente a servicios de transporte no prestados para ese cargador, que elevan su deuda (la de MADERAS LUSÁN, S.L.) a la suma referida de 27.199,68 €, en ambos casos con más los intereses legales correspondientes, que habrán de ser, en el caso de MADERAS LUSÁN, S.L., los intereses de demora previstos por la Ley 3/2004 de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, y en el caso de ENCE CELULOSAS DE ASTURIAS, S.A., los intereses de demora del artículo 1.108 C.C. desde el ejercicio de la acción directa con fecha 11 de abril de 2014 y la correspondiente condena en costas en ambos casos".

2.- La demanda fue presentada el 9 de abril de 2015 y repartida al Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Gijón se registró con el núm. 135/2015. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

3.- La procuradora D.<sup>a</sup> Consuelo Morales Suárez, en representación de Maderas Lusán S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

"[...]dictando sentencia en la que se desestimen las pretensiones de la parte actora, y todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora dada su temeridad y mala fe.

Subsidiariamente, se proceda a la compensación de deudas en los términos previstos en el cuerpo de este escrito."

4.- La procuradora D.<sup>a</sup> María García Bernardo Albornoz, en representación de Celulosas de Asturias S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

"[...] dictar sentencia desestimando la demanda contra CELULOSAS DE ASTURIAS, S.A. con expresa imposición de costas a la parte actora."

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la magistrada-juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Gijón dictó sentencia de fecha 20 de junio de 2016 con la siguiente parte dispositiva:

" **ESTIMAR PARCIALMENTE** la demanda interpuesta por D. Mariano, frente a la sociedad mercantil **MADERAS LUSAN SL** y, en consecuencia, condenar a la demandada a abonar a la actora la cantidad de 12.827,88 € más



los intereses de demora, y desestimar íntegramente la demanda formulada frente a ENCE a quien absuelvo de las pretensiones de la actora, sin hacer expresa condena en costas"

#### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Obras y Servicios La Cámara Avilés S.L.

Por las representaciones respectivas de Maderas Lusán S.L. y de Celulosas de Asturias S.A. se presentaron escritos de oposición al recurso de apelación interpuesto.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Oviedo, que lo tramitó con el número de rollo 377/2016 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 23 de diciembre de 2016 , cuya parte dispositiva dice:

"Se estima el recurso presentado por la representación de la mercantil OBRAS Y SERVICIOS LA CÁMARA AVILES SL frente a la sentencia dictada en procedimiento número 135 de 2.015, del Juzgado de lo Mercantil número 3 de Gijón. En consecuencia, se revoca en parte para acoger la acción directa ejercitada frente a la también mercantil ENCE, CELULOSAS DE ASTURIAS, a quien se condena a abonar a la actora la cantidad de DOCE MIL OCHOCIENTOS VEINTISIETE euros, con OCHENTA Y OCHO céntimos (12.827,88), más intereses legales desde la fecha de la reclamación que fue el catorce de abril de dos mil catorce. No se hace declaración respecto a las costas de ambas instancias".

#### **TERCERO .-** *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- La procuradora D.ª María García Bernardo Albornoz, en representación de Celulosas de Asturias S.A., interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Único.- Al amparo del artículo 477.2.3º LEC por aplicación de norma que no lleva más de cinco años en vigor, y respecto de la cual no existe jurisprudencia del Tribunal Supremo. Infracción de la disposición adicional sexta de la Ley 9/2013, de 4 de julio , por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres que regula la acción directa contra el cargador principal en los supuestos de intermediación".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 23 de enero de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Celulosas de Asturias SAU, contra la sentencia de fecha 23 de diciembre de 2016, dictada por la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección Primera), en el rollo de apelación n.º 377/2016 , dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 135/2015 del Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Gijón."

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 4 de marzo de 2019 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 11 de abril de 2019, en que ha tenido lugar.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

##### **PRIMERO.-** *Resumen de antecedentes*

1.- La empresa Obras y Servicios La Cámara Avilés (en lo sucesivo, La Cámara) fue subcontratada por la empresa Maderas Lusán S.L. para realizar portes que ésta, a su vez, tenía contratados con el cargador Celulosas de Asturias S.A. (CEASA).

2.- Maderas Lusán, como transportista intermedio, dejó de pagar al transportista final -La Cámara- portes por valor total de 27.199,68 €.

3.- La empresa cargadora (CEASA) había abonado a Maderas Lusán todas las cantidades debidas por estos transportes.



4.- La Cámara interpuso una demanda contra Maderas Lusán y contra CEASA, en reclamación de las cantidades pendientes de pago. En el caso de Maderas Lusán, por el precio del contrato de transporte. Y en el caso de CEASA, en ejercicio de la acción directa regulada en la Disposición Adicional sexta de la Ley 9/2013, de 4 de julio, de modificación de la Ley 16/1987, de ordenación del transporte terrestre (LOTT).

5.- La sentencia de primera instancia estimó en parte la demanda, solo respecto de Maderas Lusán, y absolvió a CEASA, al considerar que la acción directa no alcanza a cantidades ya abonadas al transportista intermedio.

6.- La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación de la demandante y extendió la condena a CEASA. Consideró, básicamente, que la acción directa ejercitada por el transportista final o efectivo contra el cargador es inmune a los pagos que éste le hubiera realizado al transportista intermedio o subcontratante.

**SEGUNDO.- Único motivo de casación.** *La acción directa del transportista efectivo contra el cargador y los intervinientes en la cadena de subcontratación*

*Planteamiento :*

1.- El único motivo de casación, formulado conforme a los arts. 477.2.3º y 477.3 LEC, al tratarse de norma que no lleva más de cinco años en vigor, sin que exista doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a normas anteriores de igual o similar contenido, denuncia la infracción de la Disposición Adicional Sexta LOTT.

2.- En el desarrollo del motivo se aduce, sintéticamente, que la Audiencia Provincial incurre en un error de derecho al considerar que la mencionada Disposición Adicional ampara la posibilidad de que el cargador o transportista pague dos veces el mismo servicio, si quien contrató al transportista efectivo no le pagó el precio del transporte.

3.- Al oponerse al recurso, la parte recurrida aduce que ya no existe interés casacional, porque una cuestión idéntica a la presente ha sido resuelta por la sentencia de esta sala 644/2017, de 24 de noviembre.

Aunque es correcta la invocación de la mencionada sentencia, ello no es óbice para considerar que existe interés casacional, porque no fue una sentencia de pleno y, hasta la fecha, solo se ha dictado por este Tribunal Supremo esa resolución en interpretación de la norma jurídica citada como infringida. Y, además, existe interés casacional cuando se interpuso el recurso.

*Decisión de la Sala :*

1.- La Disposición Adicional Sexta de la Ley 9/2013, de 4 de julio, que modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de ordenación de los transportes terrestres, dice:

"Acción directa contra el cargador principal en los supuestos de intermediación. En los supuestos de intermediación en la contratación de transportes terrestres, el transportista que efectivamente haya realizado el transporte tendrá acción directa por la parte impagada, contra el cargador principal y todos los que, en su caso, le hayan precedido en la cadena de subcontratación, en caso de impago del precio del transporte por quien lo hubiese contratado, salvo en el supuesto previsto en el artículo 227.8 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre".

2.- Como se ha adelantado, la cuestión jurídica controvertida ha sido ya abordada y resuelta, en sentido coincidente con la interpretación efectuada por la sentencia recurrida, por la sentencia de esta sala 644/2017, de 24 de noviembre, cuya doctrina ahora reiteramos.

La duda interpretativa que suscitaba la acción directa concedida al transportista efectivo era si, en sintonía con el art. 1597 CC, el cargador principal sólo responderá hasta la cantidad que adeude al porteador intermedio, o si habrá de hacerlo, aun sin deber nada a dicho transportista intermedio, a modo de garante del transportista efectivo. Puesto que la Disposición Adicional transcrita no indica expresamente si la obligación del cargador lo es a todo evento (incluso aunque haya pagado su porte) o queda limitada a lo que él adeude a su porteador cuando se le hace la reclamación por el tercero.

3.- Tras analizar los antecedentes legislativos, los trabajos parlamentarios y las regulaciones de Derecho comparado (especialmente, francés e italiano), concluimos que resultaba relevante que en la tramitación parlamentaria (cuyo desarrollo se detalla en dicha sentencia, a la que nos remitimos) se eliminara la limitación de que únicamente pudiera reclamarse lo que el cargador principal adeudara al intermediario. Lo que, por lo demás, resultó acorde con la previsión del Código de Comercio francés (L-132.8), en gran medida fuente inspiradora de nuestra reforma legal, ya que se aceptó transaccionalmente una enmienda que postulaba una regulación idéntica.



Consideramos, también, que esta conclusión quedaba reforzada por una interpretación finalista ( art. 3 CC ), relativa al objetivo del legislador de conceder una garantía en favor de los transportistas finales, como parte económicamente más débil de la cadena de transporte.

4.- En suma, consideramos entonces y ahora reiteramos, que basta comparar el texto del proyecto de ley con el texto finalmente aprobado para constatar que este último tiene un alcance mayor que el contenido del art. 1597 CC . Se trata de una norma propia y específica del contrato de transporte terrestre, para ser, no solo una acción directa tradicional, sino también una modalidad de garantía de pago suplementaria. Como declaramos en la sentencia referenciada:

"La novedad esencial que supuso el cambio de redacción en la tramitación parlamentaria fue que la acción directa puede ejercitarla el transportista efectivo con independencia de que el reclamado (el cargador principal o un subcontratista intermedio) hubiera o no satisfecho el porte al operador de transporte a quien hubiera encargado su ejecución. Es decir, la Disposición Adicional Sexta LOTT no supedita el ejercicio de la acción directa contra el cargador a que éste no haya abonado el porte al porteador contractual, de manera que esta acción directa del porteador efectivo existe con independencia del crédito del porteador frente a su cargador".

5.- De todo ello cabe concluir que la acción directa regulada en la Disposición Adicional Sexta de la Ley 9/2013, de 4 de julio , es una acción directa en favor del que efectivamente ha realizado los portes frente a todos aquellos que conforman la cadena de contratación hasta llegar al cargador principal; como instrumento de garantía de quien ha realizado definitivamente el transporte.

Es por ello que puede ocurrir, como sucede en este caso, que el porteador efectivo reclame al cargador el precio del transporte que, sin embargo, éste ya haya pagado al porteador contractual. Como también dijimos en la sentencia 644/2017, de 24 de noviembre :

"Aquí es donde esta acción se aparta de manera más significativa del régimen general previsto en el art. 1597 CC , al establecer, en garantía del porteador efectivo, un régimen que posibilita el doble pago, sin perjuicio de un ulterior derecho de repetición contra el porteador contractual para la devolución de lo abonado al porteador efectivo. De manera que la única forma que tiene el cargador para evitar que pueda ser objeto de este tipo de acciones es prohibir en el contrato de transporte su subcontratación".

6.- En atención a lo expuesto, el recurso de casación debe ser desestimado.

#### **TERCERO.- Costas y depósitos**

1.- La desestimación del recurso de casación conlleva que deban imponerse a la recurrente las costas causadas por él, según determina el art. 398.1 LEC .

2.- Igualmente, debe acordarse la pérdida del depósito constituido para su interposición, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, LOPJ .

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido :

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por Celulosas de Asturias S.A. (CEASA) contra la sentencia núm. 360/2016, de 23 de diciembre, dictada por la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección 1.ª, en el recurso de apelación núm. 377/2016 .

2.º- Imponer a la recurrente las costas causadas por dicho recurso y ordenar la pérdida del depósito constituido para su interposición.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.